

A REFORMA POMBALINA E O DIREITO MODERNO LUSO-BRASILEIRO

THE POMBALINA REFORM AND THE MODERN BRAZILIAN-LUSO LAW

*MOZART LINHARES DA SILVA**

Resumo

O artigo propõe a análise, a partir da História das Idéias, da herança pombalina, nomeadamente da Reforma da Universidade de Coimbra, em 1772, na estruturação do direito Luso-brasileiro. Toma-se como objeto central da análise o debate entre a concepção aristotélico-tomista, consubstanciada no jusnaturalismo, e o direito natural, baseado nos princípios iluministas, ou ainda jusracionalistas. A partir desta análise propõe-se ainda rediscutir a influência da Reforma na formação dos intelectuais-estadistas que participaram da construção do Estado-nação brasileiro.

Paravras-chave

Direito – História - Direito Natural – Estado - História das Idéias - Tradição e Modernidade

Abstract

This article proposes the analysis, from the History of the Ideas, of *Pombalina* inheritance named the University of Coimbra Reformation, in 1772, in the structure of the Brazilian-luso law. It is taken as the central object of the analysis the debate between the aristotelian-tomista conception, based upon the jusnaturalism and the natural law, which is based Enlightenment principles. From this analysis it is still intended to discuss the Reformation influence in the formation of intellectual-politicians, who had participated in the construction of Brazilian State-Nation.

Keywords

Law – History - Natural law – State - History of the Ideas - tradition and modernity

Introdução

O objetivo deste artigo é apresentar algumas reflexões, do ponto de vista da História das Idéias, acerca da herança pombalina na estruturação do direito moderno luso-brasileiro. Toma-se como objeto central da análise as questões referentes ao jusnaturalismo

* Doutor em História pela PUCRS, com extensão em Coimbra. Professor do Departamento de História e Geografia e do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento regional da UNISC.

peninsular, nomeadamente o português, e seus desdobramentos na constituição da matriz jurídica que embasou a estruturação do Estado-nação brasileiro nas primeiras décadas do século XIX. Para tanto dividi a análise em duas partes. Na primeira analiso o debate entre o jusnaturalismo escolástico e o jusracionalismo moderno no contexto da Reforma Pombalina dos Estatutos da Universidade de Coimbra, principalmente no que se refere ao curso de Leis, e a influência da Reforma na formação da primeira geração que atuou na estruturação do Estado brasileiro. Na segunda parte a análise aponta para as permanências da Reforma Pombalina na formação dos Cursos Jurídicos de Olinda e São Paulo, onde foi formada a segunda geração de intelectuais-estadistas do Império.

1. A Reforma dos Estatutos da Universidade de Coimbra e a formação do direito moderno Luso-brasileiro

1.1 O debate entre o Jusnaturalismo e Jusracionalismo na Península Ibérica

O século XVIII representa para o direito luso-brasileiro não apenas o contexto das reformas jurídicas orquestradas pelo Despotismo Esclarecido, mas, sobretudo, o ponto de encontro de duas cosmovisões com implicações na cultura jurídica. Podemos caracterizar a primeira, grosso modo, como a oriunda do movimento da II Escolástica Peninsular, marcada pela matriz aristotélico-tomista que desde o século XVI, em função do Concílio de Trento, dominava o cenário mental Ibérico. A segunda é caracterizada pelo movimento das Luzes (*Aufklärung*), marcada pelo método científico e pela nova visão *fisicalista do mundo*, para usar a expressão do jurista Franz Wieacker (Wieacker, 1993).

No que diz respeito ao direito moderno, é a segunda cosmovisão que tem interessado aos críticos do direito luso-brasileiro, até porque é a partir das análises comparativas entre o direito tradicional e o moderno que se configurou a crítica às idéias fora do lugar ou mesmo a concepção da modernidade inacabada tanto em Portugal como no Brasil. Teríamos, segundo essa versão, uma modernidade fragilizada pela permanência da tradição escolástica na estrutura jurídico-social tanto em Portugal como no Brasil. Nesse sentido, a Reforma Pombalina, que ambicionou a reestruturação do direito em termos modernos, seria uma tentativa malograda pelas forças de uma tradição tardo-medieval refratária à Revolução científica que desde o século XVII ecoava pela Europa. O direito, que é o caso deste estudo, titubeava entre uma tradição medieval e o figurino científico oriundo dos modernos, estes entendidos como os intelectuais - juristas e filósofos - além-Pirinéus. Penso que este tipo de análise não vislumbra a especificidade do pensamento

jurídico dos países Ibéricos pois supervaloriza o universal em detrimento do particular, ou dito de outra forma, concebe o local com as lentes do universal, desconsiderando as idiossincrasias da cultura e dos processos históricos de longa duração que marcam as trajetórias civilizatórias, no caso específico, dos ibéricos. Sendo assim, o local e o universal reatam seus pontos de comunicação e as idéias, como as jurídicas, aparecem não como sistemas puros mas como sistemas híbridos, fecundados pelo chamado espírito da modernidade ao mesmo tempo que em consonância com a tradição cultural local, de uma nação, povo ou grupo. Me parece que a história da cultura jurídica luso-brasileira explicita esse jogo compósito.

No caso da Reforma jurídica, empreendida no contexto Pombalino, a problemática acima assume grande importância pois permite uma leitura polifônica do direito moderno luso-brasileiro. É nesse sentido também, que a análise que proponho reconsidera o conceito de modernidade, entendido, no caso, não como oposição à tradição mas como processo de amálgama, de cumplicidade. A tradição seria assim a própria condição da modernidade, o oposto necessário e legitimador das (meta) narrativas da modernidade. Tradição e modernidade, em se tratando da península Ibérica, formam as duas faces da mesma moeda e é no processo de equilíbrio de antagonismos que devemos entrar para analisar a especificidade da cultura jurídica luso-brasileira, cujo processo reformador pombalino é paradigmático pela maneira como revela estas duas faces. Portanto, é no contexto de recepção das idéias iluministas em Portugal que devemos nos ater.

O iluminismo se apresenta como um movimento de superação do escolasticismo e de toda a mística medieval, sobretudo o barroquismo do tomismo. A questão central que caracteriza esse movimento situa-se na instrumentalização de uma razão subjetivista e de um racionalismo humanista e antropocêntrico nas “ciências do espírito”, a exemplo do que já ocorria desde o século XVII nas ciências naturais, nomeadamente na física galileana e newtoniana.

No que se refere ao Direito Natural, conceito central na problemática jurídica ocidental e que se apresenta com diversos figurinos desde a antiguidade até a modernidade, esse passa a ser concebido independente da teologia, ao contrário do que acontecera na Idade Média, submetendo-se a um rigoroso exame a partir da razão e da experiência da realidade. À imagem do cosmos seiscentista, ou de uma visão *fisicalista do mundo*, o Direito Natural se fundamentará a partir dos princípios da ciência e constituirá a base do direito moderno, marcando presença, até as primeiras décadas do século XIX, nos movimentos codificadores.

No caso da Península Ibérica, nos depararemos com uma longa tradição jusnaturalista oriunda da Escolástica Aristotélico-tomista, sobre a qual, de fato, se sobreporá, na segunda metade do setecentos, o jusracionalismo. Esse movimento Escolástico, no entanto, não deve ser visto apenas como uma tradição conservadora que acabou por preterir o pensamento moderno em Portugal e Espanha. No que diz respeito ao Direito, essa questão deve ser atentamente observada, pois como já chamou atenção Cabral de Moncada, na crítica feita ao pensamento da Escolástica “confunde-se aquilo que ela prestou para o progresso das ciências do espírito, com aquilo que ela prestou para o progresso das ciências da natureza sem se atender a que os métodos e condições para o desenvolvimento destes dois grupos de ciências são e foram em todos os tempos diversíssimos” ((Moncada, 1938: 111). Concorde com essa posição Fraz Wieacker, para quem “o primeiro período dos pensadores jusnaturalistas da época moderna está ainda directamente subordinado à tradição escolástica e teológica” (Wieacker, 1993: 303). Silva Dias, na mesma direção afirma que

“o direito natural moderno teve o seu berço na Península Ibérica. E teve-o exactamente no quadro da problemática gerada pelas Descobertas. Muito antes de aprofundado e desenvolvido pelos juristas protestantes do século XVII, já conhecera um momento histórico fundamental de pesquisa e aplicação no pensamento dos teóricos hispânicos” (Dias, 1973: 222).

Significa dizer que não existe uma ruptura radical entre as duas Escolas do Direito Natural (A Escolástica e a Racionalista) e sim uma superposição, o que nos faz pensar o iluminismo e o decorrente pensamento moderno, na Ibéria (no pormenor, em Portugal) com cautela, pois é preciso dar vazão às vozes e estabelecer seus pontos de contato e ruptura.

O século XVIII na Península Ibérica, portanto, não pode ser considerado um período de idéias homogêneas; ao contrário, trata-se de uma época polifônica, na qual podemos perceber, através de uma <dialogia>, os pontos de contato e de distanciamento no pensamento jurídico.

Para entender o desenvolvimento do pensamento jurídico moderno em Portugal, deve-se levar em consideração, ainda, o ambiente mental caracterizado pelas consequências da Contra-Reforma e da postura refratária da Companhia de Jesus em admitir uma pedagogia à imagem de uma cosmovisão contrária ao escolasticismo reinante desde o

século XVI. Esse ponto é essencial para tomarmos consciência das dificuldades políticas enfrentadas pela ilustração lusitana ao tentar romper com uma tradição que fundamentava a própria história do Estado-nação português, alinhado como esteve ao pensamento católico Tridentino. Podemos considerar também, nesse aspecto, a diversidade de soluções encontradas no iluminismo para a apreensão do pensamento moderno. Refiro-me às peculiaridades, no caso português - assim como evidenciadas nos países de forte tradição católica, como Itália e Áustria - das relações entre tradição e modernidade. Se o iluminismo é entendido como o esforço empreendido pela razão para romper com a tradição, no caso a Escolástico-aristotélica, e separar radicalmente a fé do campo da especulação racionalista, encontramos, nos países ibéricos, um esforço duplamente maior em tentar romper com essa tradição. Na realidade, nos depararemos com uma solução, chamada por António Braz Teixeira de eclética (Teixeira, 1983), pois o que se apreende da experiência iluminista ibérica é uma tensão intelectual (cultural e política) que melhor poderia ser caracterizada como “harmônica-conflitual”.

O que torna complexa a análise do pensamento moderno ibérico é justamente a inexistência da dicotomia fé e razão, pois, como afirma Beatriz Domingues,

“esse é o grande desafio do historiador que se aventura a tentar compreender a Modernidade Ibérica e Ibero-americana, pois que se depara com uma população cristã que não passou pela Reforma nem separou claramente ciência e religião” (Domingues, 1996: 36).

Essa informação é importante do ponto de vista teórico-metodológico, pois nos aponta um novo caminho para pensar o jusnaturalismo Ibérico sem cair na tentação que, até algum tempo, seduzia muitos historiadores¹ a ver na modernidade da Península um atraso comparado à modernidade de outros países europeus como Inglaterra e França, para citar dois exemplos.

Com o advento do pensamento científico e a conseqüente fissura da cosmologia medieval, assistimos à criação de uma matematização da natureza o que permitiu a libertação da razão humana do dogma escolástico. O entendimento acerca do direito e da justiça não poderia permanecer refratário às mudanças de mentalidade. É certo que na filosofia natural, as mudanças ocorreram pioneiramente, mas, a seu tempo, as chamadas

¹ É o caso de lembrar as obras de: PRADO JÚNIOR. *Formação do Brasil contemporâneo*. Op. Cit., 1989 e VEIGA, Gláucio. *História das Idéias da faculdade...* Op. Cit., 1980.

“ciências humanas” não ignoraram o manancial teórico-metodológico oferecido pelo racionalismo, nomeadamente o cartesiano. As conseqüências dessas mudanças irão se refletir numa nova concepção do direito natural.

A assimilação da filosofia moderna, assim como ocorreu, de certo modo, com a assimilação do pensamento científico no campo da natureza, não foi linear e ininterrupta. Encontramos rastros de conciliação com o pensamento Escolástico tanto em "cientistas" como Kepler e Copérnico como também em juristas como Hugo Grócio e Pufendorf (holandês e alemão respectivamente), sem deixar de atentar ainda para alguns nomes da Escola Peninsular do Direito Natural, como Suárez, que já havia antecipado algumas questões acerca da matematização do direito, sem no entanto, abandonar a tradição aristotélica. Esta constatação apenas visa nos informar acerca das dificuldades de procurar uma classificação rígida das escolas jusnaturalistas. De qualquer modo, devemos nos deter nos pontos marcantes de tal “ruptura” que, já podemos adiantar, se processará mais na questão do método, consubstanciado na pedagogia instrumentalizada nas Universidades, como é o caso de Coimbra.

A idéia de um saber certo, mais próximo da verdade, e menos preso às evidências empíricas vulgares, já ecoava de longa data. É o caso, por exemplo, dos nominalistas da Baixa Idade Média como Escotto e Ockham, que postularam a individualização do homem ao criticarem o impulso *societatis* aristotélico-tomista. Se quisermos ir mais longe, podemos também evidenciar na recuperação do platonismo, ainda que tardio comparado ao de Aristóteles, ou do estoicismo de Cícero, uma atitude receptiva ao idealismo cartesiano.

Os juristas europeus que, segundo Manuel Hespanha,

“tinham começado a ler o *Corpus Iuris*, e os filósofos, que desde há muito conviviam com os textos dos estóicos e de Cícero, encontravam-se com uma outra tradição jusnaturalista – de raiz estóica” (Hespanha, 1997: 145).

E é justamente o caso dos juristas protestantes da Holanda, Alemanha e Inglaterra, que aceitaram o monismo estóico, segundo o qual o mundo era todo da mesma natureza, e os seres obedeciam ao mesmo movimento ordenado matematicamente no cosmos. Os juristas influenciados pelo estoicismo encontraram, no otimismo Cartesiano, o impulso que precisavam para a busca de idéias regulares e estáveis que possibilitassem um conhecimento jurídico objetivo e verdadeiro (Hespanha, 1997). Destacam-se, nesse sentido, os juristas que

levaram para o direito o projeto cartesiano: Grócio (1583-1645), Hobbes (1588-1679), Pufendorf (1632-1694), Thomasius (1655-1728), Leibniz (1646-1716) e Wolff (1679-1754), entre outros.

Em termos de mentalidades, observa-se, nessa tradição jusnaturalista oriunda do estoicismo e completada pelo cartesianismo, uma virada profunda. Para os aristotélicos, derivados da Escolástica tardia do século XVI (Escola Peninsular do Direito Natural), a natureza era considerada um fim a que o desenvolvimento do homem estava submetido, pois originariamente esse nascia num mundo já ordenado a *prioristicamente*. A natureza impunha ao homem o seu destino, ele nasceria em potência para o fim que pela natureza tendesse. Deduz-se daí que a vida em sociedade, como em Aristóteles, é um impulso natural; os homens tendem a viver em comunidade, e é da observação dessa vida em sociedade que depreende o direito natural (objetivista). Nesse sentido, o direito natural, para os aristotélico-tomistas, é uma causa segunda na hierarquia do cosmos pois é de Deus, causa primeira, que nasce a natureza dos homens. É o caso da *lex aeterna* de que todas as outras leis derivam e em que encontram o seu fundamento. A *lex aeterna* encontra-se na mente de Deus e é entendida como fundamento racional primeiro que rege o universo.² Deste modo, portanto, sendo a *lex aeterna* o princípio organizador de todo o cosmos, o direito natural é um derivativo daquela. Deus é o fundamento do Direito e princípio primeiro que rege o universo, é externo ao homem.

A essa hierarquia que subordinava a razão a uma lei exterior é que os juristas e filósofos estóico-cartesianos vão se opor. Para esses, a natureza é “causa primeira”, é o espírito criador que dinamiza o mundo numa cosmologia ordenada. Mesmo que Deus não existisse, o Direito Natural, como afirmara Grócio, existiria.³ Como em todos os seres existe uma parcela do *logos* (espírito criador), a razão torna-se a própria natureza humana e, nesse sentido, estabelece a categoria de igualdade baseada na razão e nos direitos naturais, dela derivados. A natureza é a fonte do direito. Esse individualismo estóico acaba por estabelecer a razão como a única forma de se encontrar o direito natural. Dessa forma, a razão iguala o homem, rompendo com a hierarquia aristotélica. Não existe um lugar

² São Tomás, assim como Santo Agostinho, concebe uma divisão tripartida da lei: *Lex aeterna*, *Lex naturalis* e *Lex humana*. A primeira é uma manifestação da razão divina que dirige o mundo; a segunda aponta para os atos do homem no mundo, é a participação da razão humana na *aeterna* de Deus, é a posituação da lei; a terceira fornece a base da *lex humana*, pois determina a necessidade do homem de viver em sociedade. Ver: MARQUES. *Introdução ao direito*. Op. cit., 15-19. Ver também TEIXEIRA. *O pensamento...* Op. cit., pp. 15-34.

externo ao homem onde esse procuraria o direito; ao contrário, é pela centelha do *logos*, já inscrito nele, que se processa, através da *Recta Ratio* (Boa-Razão), a descoberta do direito natural. Segundo António Braz Teixeira o direito natural

“se pretendia universal e imutável, a cujo conhecimento todo o homem poderia ascender, pois se encontrava indelevelmente inscrito na sua razão e do seu princípio fundamental poderia retirar-se, por via dedutiva, todo o conjunto, ou sistema das suas leis” (Teixiera, 1983: 40).

Nesse sentido também, o direito dos homens (Positivo) tenderia a confirmar o direito natural. A partir dessas concepções fica aberto o caminho para a doutrina do direito natural moderno, cujos desdobramentos cartesianos no pensamento dos juristas do século XVIII, apontaria para o jusracionalismo, caracterizado pela “evidência, generalidade, racionalidade, carácter subjetivo, tendência para a positivação” (Hespanha, 1997: 148).

Essas vozes que vinham de longe, mas já observadas pelos juristas protestantes, vão encontrar, no ambiente seiscentista a fundamentação de que necessitavam para o desenvolvimento do direito natural à imagem fisicalista do mundo pela recepção do método moderno, originariamente desencadeado por Galileu e Descartes. As idéias de certeza e verdade seduzirão os juristas que almejavam regras jurídicas mais precisas em detrimento da concepção probabilística do aristotelismo. No lugar da probabilidade aristotélica, a ciência moderna impõe a certeza, no lugar da revelação, o método. É, pois, com o método matemático incluso na filosofia do direito que se abre a Escola de Direito Natural moderna.

O método cartesiano que procura a verdade a partir do exercício da dúvida, do interrogar-se a si mesmo e, portanto, da evidência racional individual (subjetiva) que buscava idéias claras e distintas, terminou por conceder à filosofia do direito a possibilidade de alcançar as regras do justo pela dedução, pela extensão de princípios. Nesse sentido, o método permitia contornar a contingência a partir do reconhecimento de uma ordem racional, que podia ser encontrada na natureza (portanto, no homem). O direito dos homens (Positivo), a partir daí, torna-se mais certo e mais próximo do natural. Segundo Wieacker,

³ Na realidade, essa afirmativa, comumente atribuída a Grócio, é originária do idealismo escolástico da Escola Peninsular de Direito Natural. Nesse sentido, como afirma Nuno J. Espinosa Gomes da Silva, o jurista holandês, nesse caso, é um repetidor. Ver do autor: *História do direito português*. Op. cit., p. 355.

“com o sistema do jusracionalismo, a ciência jurídica positiva adotou a sua *construção conceitual*. Numa teoria que tinha que se comprovar perante o *forum* da razão através da exatidão matemática das suas premissas, o conceito geral adquiriu uma nova dignidade metodológica” (Wieacker, 1993: 148),

em detrimento do casuísmo do aristotelismo-tomista.⁴ Podia-se então estabelecer os critérios da lógica da ciência do direito e, a partir deles, deduzir conceitos, de forma matemática, que resolvessem problemas particulares ou casos especiais. Decorre daí, ainda, o desenvolvimento das estratégias conceituais que visavam estabelecer uma teoria geral do direito, baseada num antropocentrismo em detrimento do teocentrismo medievalista. António Braz Teixeira sintetiza os desdobramentos do método moderno do jusracionalismo com a seguinte afirmação:

“na verdade, o naturalismo e o racionalismo que caracterizaram a antropologia iluminista e a tendência para a quantificação, a simplificação e a generalização que igualmente individualizam esta forma de pensamento, conduzem, por um lado, a uma atitude eminentemente antropocêntrica, em oposição ao teocentrismo ou teologismo escolástico, e, por outro, a um conceito decididamente formal e abstractizante da razão, igual e imutável em todos os homens, tempos e lugares, qualitativamente diversa da razão de Deus, e que, conquanto tivesse nos dados dos sentidos ou na sensação a fonte ou a origem do conhecimento, era meio seguro, claro e insofismável de conhecimento e norma bastante da acção e da moralidade, que, por via puramente dedutiva, se poderia retirar dos seus princípios naturais”. (Teixeira, 1983: 39-40)

Outra decorrência do jusracionalismo, importante para esse estudo, é o fato de o direito natural não ser mais derivado da comunidade ou sociedade dos homens e sim da natureza do próprio homem individual e de seus impulsos (*impetus*). As conseqüências para o pensamento moderno são evidentes. O homem não tem como *impetus* a sociabilidade, ao contrário, como afirma Hespanha,

“perante a sua necessidade <natural> de agir racionalmente ou de agir instintivamente, a sociedade aparecia até como um obstáculo, pois nela não era

⁴ O valor intrínseco dos seres, segundo o aristotelismo-tomista, levava o direito a buscar, na sua hierarquia, a explicação individualizada dos problemas jurídicos. É o casuísmo dominante no Direito Comum. A partir do jusracionalismo podem-se estabelecer leis gerais que igualam os indivíduos e permitem a dedução para a solução dos problemas jurídicos.

possível dar livre curso a estes impulsos sem chocar com os desígnios de acção dos outros” (Hespanha, 1997: 152).

Se do ponto de vista de um conceito geral do jusnaturalismo moderno estas considerações são válidas e aceitas, na análise pontual do caso Ibérico outros complicadores devem ser colocados, em função da resistência do escolasticismo.

O fato que torna importante a análise, ainda que parcial, da Segunda Escolástica Peninsular decorre de sua tentativa de responder à série de questões suscitadas pelos acontecimentos ocorridos a partir do século XVI, utilizando como recurso a recuperação e a reatualização das teses aquinianas como resposta à expansão da Reforma Protestante. A modernização da Escolástica, como estratégia missionária e pedagógica, para enfrentar o cisma dos fiéis e arrebanhar, no novo mundo, o gentio, na esfera da <oikoumenê> cristã-católica, se nos apresenta como uma nova força intelectual que configurou o que os historiadores chamam de Reforma da Igreja Católica. Nesse processo, a recuperação e a modernização da tradição aquiniana foi fundamental como arsenal intelectual de enfrentamento da Reforma. Não é sem razão que a obra magna de São Tomás de Aquino, *Summa Theologica*, passou a ser adotada nas instituições de ensino, especialmente em universidades como Paris (1507), Sevilha (1508), Alcalá (1510), Salamanca (1526). Pouco tempo depois, já estava sendo “lida” em Coimbra e Évora.⁵

No que tange ao Direito Natural, é interessante observar que, mesmo dentro dos limites da tradição aristotélico-tomista, a Segunda Escolástica apresentou notável avanço, inclusive balbuciando, no que se refere ao método, a sua matematização. Alcançou respeitabilidade mesmo entre os juristas protestantes, como Grócio, confesso admirador de Suárez, além de Descartes e Leibniz.⁶ Trata-se, na realidade, apesar do enfrentamento, de um diálogo enriquecedor da filosofia jurídica de que o próprio jusracionalismo é tributário.

Nesse movimento renovador da tradição escolástica, tão marcante na filosofia do Direito, devemos mencionar alguns teo-juristas que se notabilizaram na reflexão jurídica nas instituições de ensino na Península, sobretudo em Espanha. São eles: os jesuítas Gabriel Vazquez (1531-1604), Luis Molina (1535-1600), Mariana (1536-1623), Francisco

⁵ Ver: MARQUES. *Introdução ao direito I*. Op. cit., p. 20.

⁶ Sobre a influência de Suárez em juristas racionalistas modernos ver: MONCADA. *Filosofia do direito e do estado*. Op. cit., pp.130-151.

Suárez (1548-1617) e os dominicanos Francisco Vitória⁷ (1492-1546) e Domingos de Soto (1494-1560), entre outros.⁸ Dentre esses pensadores, destaca-se Suárez.

Apesar do aristotelismo-tomista reinante na base da filosofia escolástica, alguns lampejos do método jurídico moderno, que redundará numa concepção individualista e matemática do direito natural, já estavam notadas. Não queremos dizer com isso que os escolásticos haviam aplicado às ciências morais o método científico decorrente das posturas de Galileu e Descartes, mas muito do terreno estava sendo preparado para isso. Em que pese a subordinação da *Lex naturalis* à *Lex aeterna*, os escolásticos haviam concebido o Direito como impresso na razão individual, na esteira dos estóicos e humanistas. Segundo Hespanha,

“os peninsulares defendem a idéia de que as leis naturais são suficientemente explícitas para serem conhecidas pela razão humana. A razão individual (desde que seja ‘recta’) é, assim, promovida a fonte de direito, a ‘primeiro código’, onde estão escritos os princípios jurídicos eternos” (Hespanha, 1997: 145).

Não podemos esquecer ainda que Suárez, ao propor a compatibilização entre o idealismo e o voluntarismo, ou seja, ao conjugar, no sistema aristotélico da Segunda Escolástica, as proposições dos nominalistas e também dos estóicos, acabou por logicizar o direito. Isso levou à possibilidade de encontrar o direito por via dedutiva. Para Hespanha, isso significa que Suárez lançou

“as bases do dedutivismo que iria reinar na metodologia do direito ao afirmar, pela primeira vez nos tempos modernos, que é possível deduzir, a partir dos princípios racionais do direito, regras jurídicas precisas com conteúdo, eternas e imutáveis” (Hespanha, 1997: 146).

Nessa proposição, Suárez se distancia do Doutor *Angelicus* (São Tomás), pois, dentro do “sistema” tomista mais refratário, na esteira de Aristóteles, a “ordem natural das

⁷ Francisco Vitória é considerado o iniciador da restauração da Escolástica Peninsular. Conhecido pelas suas incursões acerca do Direito Internacional, Vitória encarna, no que diz respeito ao direito natural, derivado da lei natural, os princípios do tomismo-aristotélico, de forma explícita. A lei natural, segundo o teólogo espanhol, “no cambia nunca; ni es abrogada ni limitada ni extendida, pues es una ley grabada en nuestra frente desde el principio”. VITORIA. *Relecciones teologicas*. Op. cit., p. 214.

⁸ Ver: TRYOL Y SERRA. *História da filosofia do direito e do estado*. Op. cit.; MONCADA, Luis, Cabral de. *Filosofia do direito e do estado*. Op. cit., e MARQUES. *Introdução ao direito I*. Op. cit.

coisas não podia provir, nem de um acesso directo às ideias divinas (vedadas ao homem, em virtude do pecado), nem de uma especulação abstracta, mas de um trabalho de observação dos factos, dos resultados restritos e imperfeitos de nossa experiência” (Hespanha, 1997: 144). Na cosmologia aristotélica, a estabilidade e a tendência intrínsecas à ordem de tudo o que existe no cosmos, via-se, no movimento dos corpos, por exemplo, uma tendência ao repouso, à ocupação de um *lugar natural*. Esse *a priori* da finalidade da física aristotélica, no caso o repouso, apresenta um universo estático onde o movimento é uma perturbação da ordem natural das coisas existentes. A percepção dos elementos da natureza é fruto, então, não da observação e sim da directa representação desses elementos ao homem, ou seja, os elementos possuem valores e formas intrínsecos, e ao homem só resta a revelação desses. Nesse sentido, para cada momento e para cada caso, o conhecimento é particular e não generalizado, pois o pecado original tirou do homem a capacidade de ter acesso completo às idéias reveladas por Deus, portanto nossa experiência é sempre imperfeita, o que nos impede de formular leis gerais a respeito da natureza. Sendo assim, São Tomás substituiu a pretensão de uma ciência natural pela proposta de uma arte de, em cada caso, encontrar o justo (Hespanha, 1997). Nesse sentido, seria inadmissível o estabelecimento de um *Código de Regras Permanentes*⁹ (imutáveis), pois a heterogeneidade e o casuismo provocados pela mobilidade do homem (assim como dos corpos) impossibilitava tal procedimento lógico. Ora, os peninsulares, nomeadamente Suárez, representam um avanço a essa concepção, levando o Direito Natural para as proximidades do racionalismo, assim como no campo político, do contratualismo que será levado às últimas consequências com Hobbes e Rousseau.

Compreende-se, a partir dessas constatações, a influência que a Escola Peninsular do Direito Natural irá exercer nos sistemas jurídicos do século XVIII. Deve-se acrescentar ainda que é com essas contribuições para o direito moderno que se vislumbra o diálogo dos Peninsulares com a Escola Jusracionalista que estava sendo desenvolvida (em paralelo) em países protestantes como Holanda e Alemanha.

Se não podemos negar os avanços da Escola Peninsular no caminho da formulação do direito natural moderno, não podemos, da mesma forma, atribuir a essa Escola jusnaturalista a forma mais acabada do desenvolvimento do método científico na esfera do pensamento jurídico. Essa vai se constituir fora da <*oikoumenê*> católica, subordinada à orientação do Concílio de Trento.

⁹ Ver HESPANHA. *Panorama histórico...* Op. cit., 1997.

A imagem fiscalista do mundo, contornada pela Segunda Escolástica, que optou por modernizar o tomismo em detrimento da concessão à cosmovisão constituída a partir da filosofia natural, estava como que condenada ao envelhecimento. A força da crítica à tradição medieval não poderia mais ser desconsiderada.

Se podemos conceber, durante a “época barroca”, uma atividade intelectual significativa dos teo-juristas nos debates com os juristas jusracionalistas, não podemos deixar passar em branco que, a partir do século XVII, os segundos dão o tom da cultura jurídico-política europeia. A crescente secularização do Estado e do Direito avançava para uma positivação legislativa, que, de fato, superava as pretensões do *ius divinum*. O chamado paganismo da Renascença, encarnado em Maquiavel, amadurecia sob um antropocentrismo sem par. Eram evidentes os limites da Escolástica nesse contexto.

1.2 A Reforma Pombalina e a Recepção do Método moderno em Coimbra

A Universidade de Coimbra se manteve atrelada à pedagogia escolástica desde o reinado de D. João III, no século XVI, aliada ao movimento de contra-reforma. Até a segunda metade do século XVIII muito pouco se ouvia em Coimbra acerca da chamada Revolução Científica e pensadores como Galileu e Newton eram impedidos pelo *Index*.

A partir da primeira metade do século XVIII, por força dos chamados *estrangeirados*, as fronteiras mentais portuguesas começaram a ser rompidas. As idéias consideradas heréticas passaram a nortear os clubes literários e filosóficos. Foi fundada, na casa do Conde de Ericeira, a Academia Filosófica, onde se reuniam vários pensadores simpáticos à filosofia moderna. O Judeu-Português, Jacob de Castro e Sarmiento, que residiu em Londres, escreveu as obras: *Proposições para imprimir as obras filosóficas de Francisco Bacon* (1731) e *Teoria verdadeira das marés, conforme à filosofia do incomparável cavalheiro Isaac Newton* (1737) (Teixeira, 1983). Vale destacar, ainda, a obra de Antônio Verney, *O Verdadeiro Método de Estudar* (Verney, s/d). Nela, o autor faz severas críticas à formação adquirida pelos estudantes nas universidades assim como no ensino médio. Verney é um propagador do método matemático como instrumento pedagógico e, no campo do direito, sua reflexão sobre o direito natural foi fundamental para a futura Reforma Pombalina.¹⁰ Este movimento, externo ao muros da Universidade, serviu de base para o que no período

¹⁰ Concretizando o pensamento de Verney surge, em 1769, a Lei da Boa-Razão que não apenas moderniza a prática jurídica como introduz o pensamento iluminista racionalista na política portuguesa, reflexo do que estava acontecendo na Europa como um todo. A Lei da Boa-Razão formulou os princípios basilares de toda a jurisprudência, opondo-se às Ordenações, reafirmando o Direito Natural, pátrio e das Gentes. Impunha ainda, sérios limites ao Direito Romano. Ver: Lei da Boa-Razão (1769), contida e comentada no: ALMEIDA. *Auxiliar jurídico...* Op. cit., 1985.

pombalino seria constituído num movimento reformador do pensamento português, por via da Reforma dos Estatutos da Universidade de Coimbra.

A análise do alcance da Reforma universitária está além das possibilidades de um artigo e, nesse sentido, enfocarei alguns aspectos no campo do direito.

A partir de 1770, tem início, com a nomeação da *Junta de Providência Literária*, pelo Marques de Pombal, uma “devassa” na administração e pedagogia jesuíticas em Coimbra. Desta junta, supervisionada pelo próprio Pombal, se origina, em 1771, o chamado *Compêndio Histórico do Estado da Universidade de Coimbra* (Compêndio, 1972), cujas críticas constituíram a base da Reforma dos Estatutos, em 1772 (Estatutos de Coimbra, 1972), que, desde 1597, época da União Ibérica, não sofriam mudanças profundas.¹¹

Do ponto de vista histórico, a Reforma pedagógica do ensino do direito, dando seqüência aos princípios norteadores da Lei da Boa-razão, atacará os “vícios” da tradição romanista e da escolástica, circunscritas nas interpetações do *Corpus Iuri Civilis*, *Corpus Iuri Canonici* e na ética teo-jurídica embasada pelo jusnaturalismo da Escola Peninsular.

Creio que essas duas frentes, o romanismo e o jusnaturalismo escolástico, norteiam a crítica dos reformadores, como se depreende dos textos pombalinos, nomeadamente: *O verdadeiro Método de Estudar*, o *Compêndio* e os *Estatutos*, acrescidos com a *Relação* de Francisco de Lemos (1980), entre outros.

Enfrentar o romanismo, com toda a sua tradição em Portugal, certamente significa tomar uma outra orientação estratégica para o fortalecimento do Estado, reafirmá-lo através de um outro corpo ideológico, que não o da Igreja, propriamente dito. É a reafirmação do Estado-nação moderno, inserido nos quadros do regalismo e do despotismo ilustrado.

Compreende-se também, nesse sentido, que o direito natural, como era entendido pela Escolástica, inviabilizava o projeto absolutista de Pombal. O direito natural dos Jesuítas, que orientava o ensino na Universidade, fundamentava-se nas verdades teológicas sobre as canônicas do mesmo modo que as leis canônicas fundamentavam as civis e estavam acima delas. É de se notar também, que essa orientação teo-jurídica, impedia que o projeto pombalino fizesse frente às querelas com a Cúria Romana. Lembra Laerte de Carvalho que “por esse motivo, a concepção de direito deveria basear-se na idéia segundo a

¹¹ Estes Estatutos, chamados de “Estatutos Velhos”, foram confirmados, com pequenas alterações, por Felipe II em 1612, a época da União Ibérica (1580-1640) e confirmados novamente por D. João IV, em

qual o poder dos reis emana diretamente de uma ordem natural que tinha em Deus o seu supremo fiador” (Carvalho, 1978: 177), invertendo-se a lógica *ius divinum* → *ius naturalis*.

Em relação às incertezas e indecisões da dialética aristotélica, calcada nos comentadores e nas probabilidades, os reformadores irão impor a certeza matemática, consubstanciada no método cujáciano, *Sintético*, *Compendiário* e *Demonstrativo*. Nesse sentido, o direito natural poderia ser pensado como um “sistema ético construído com toda a evidência de princípios iguais aos da geometria”, o que se prestava muito mais para “atender aos ideais políticos dominantes do que as glosas e os comentadores analíticos da escola de Bártolo” (Carvalho, 1978: 182). Daí a importância do estudo das línguas grega e latina, pois estas permitiam uma leitura direta das fontes de direito. Sobre isso lê-se no Compêndio:

“Pois que ninguém há, [segundo o *Compêndio*] que tendo della ainda a mais breve tintura, não reconheça plenamente, que com a Lingua Latina se restabeleceu no Occidente a verdadeira Jurisprudencia; e que tendo esta jazido no lodo, enquanto domináram as Escolas de *Irnerio*, de *Accursio*, e de *Bartolo*, cuja Latinidade uniformemente foi barbara; logo que o feliz gyro das letras Humanas da Grecia para a Italia restituiu o bom gosto do Latim ás Regiões occidentaes, immediatamente se restituiu tambem a boa Jusrisprudencia, e por meio do bom conhecimento da Lingua Latina começaram logo a florescer os estudos do Direito na Escola de Alciato; e fizeram tão avantajaddos progressos com as grandes luzes de Cujacio, que pôde este insigne Doutor conseguir, que delle denominasse a posteridade a Jurisprudencia verdadeira, e solida”. (Compêndio, 1972: 144)

A referência à Escola de Cujácio (*mos gallicus, iura docendi* / modo francês de ensinar o direito) dá-se pelo fato de ter essa Escola desenvolvido a crítica mais dura às Escolas dos Glosadores e Comentadores. Segundo essa crítica, ambas as Escolas sacralizaram os textos de Justiniano, discorrendo em comentários casuísticos e verborrágicos, sem se aterem a “uma depuração histórico-filológica dos textos jurídicos romanos”¹², corrompidos, segundo os críticos, pelas correções dos comentadores justinianeus.¹³

1653, com a restauração do Reino. Até a Reforma Pombalina não houve uma rediscussão, em Portugal, sobre o ensino. Ver: MERÊA. *História da Universidade de Coimbra*. Op. cit., 1949; e *Resumo das Lições...* Op. cit., 1925.

¹² Ver: HESPANHA. *História das instituições...* Op. cit., p. 484 - 487.

¹³ Segundo o Reitor Francisco de Lemos, “E por que o meio que teve Cujácio e os seus Discipulos para restituirem a Jurisprudência ao seu nativo esplendor, e a livrarem das trevas, e barbaridade da Escola de Bartholo, foi o de unir, ao Estudo do Direito o Estudo das Linguas, das Humanidades, da Crítica, da História e de Filosofia Racional, e Moral; os quaes conhecimentos todos são absolutamente indispensaveis para se conhecer o genuino sentido das Leys; para se envolverem as razoens, em que ellas se fundam e deduzillas dos seus verdadeiros principios (...)”. LEMOS. *Relação geral...* Op. Cit., p. 47-48

Não bastava o entendimento dos sentidos das palavras para a compreensão dos textos antigos. Como aponta o *Compêndio*,

“Para perceberem bem as verdadeiras Sentenças das leis, e dos Canones: Porque havendo nestes muitas dicções, de que os Summos Pontífices usaram em sentido allegorico, e mystico, e muitos termos tomados fóra da sua significação natural; e havendo tambem da mesma sorte naquellas muitas frases, muitos adagios, muitos modos de fallar proprios, e particulares dos jurisconsultos Romanos; não póde bastar a interpretação Grammatical, para elles se poderem entender com a devida perfeição (...)”. (Lemos, 1980: 155)¹⁴

Perfeição esta adquirida através do estudo da “Rethorica Latina”.

No mesmo sentido da busca da certeza e da verdade, soma-se aos recursos do aprendizado das línguas e da retórica, a lógica. Entendida como “a arte de conhecer (...), mestra dos preceitos de achar, e propor a verdade” (Lemos, 1980: 160-161), a lógica, até os Estatutos de 1772, resumia-se às disputas dialéticas, ao gosto da Escolástica. Propõe-se, em substituição aos autores vinculados à lógica peripatética, a Lógica já reformada pelos “modernos”, Pedro Ramo, Bacon, Descartes, Gassendo, e “emendada pelas luzes” de “Nicole, Malembramche, Mariotte, Thomasio, Lok, le Clerc e Wolfio”, entre outros. Claro está, na pena dos reformadores, uma postura eclética, explicitada inclusive no *Compêndio*, onde se recomendava, ainda, que se somassem aos autores modernos os escritos dos antigos sobre a lógica, e que esta “fosse verdadeiramente *Ecletica*” (Lemos, 1980: 162).

Esse novo entendimento, que estava fundamentado em Verney, deslocava a ética da teologia e a fazia derivar da filosofia, conforme os preceitos modernos. Soma-se a isso o fato de ser o direito natural uma parte da ética, sendo assim, um desdobramento de uma postura fundada na razão. Uma razão antropocêntrica e subjetiva que alterava, por “completo”, o entendimento do jusnaturalismo medieval, consoante a cosmologia aristotélica.

Os autores do *Compêndio* acusam ainda Aristóteles por ele ter negado “toda a certeza das Doutrinas Moraes: Procedendo sobre os errados principios, que tinha já dado

¹⁴ Destaca-se no *Compêndio*, a indicação dos livros de Cicero, que, segundo os autores do documento, “recebe mais luzes do que as vastas, e volumosas compilações de Justiniano”. Chamam atenção ainda para o fato de que os poetas profanos e sagrados “são o(s) único(s) depositário(s) de muitas antiguidades, e formulas, que facilitam muito a boa intelligencia dos Livros de Direito; bastando o *Syntagma das Antiguidades Romanas pelo ordem da Instituta* composto por Heinecio, e os *Elementos das Antiguidades Romanas de Selchow* para mostrarem, que hum só lugar de Plauto, e de Terencio bem entendido pode desterrar muitas trévas da facie da Jurisprudência”. LEMOS. *Relação geral...* Op. Cit., p. 155-156

na sua Logica, onde affirmava não serem as verdades Moraes demonstraveis, por estarem sempre sujeitas a alterações, e a mudanças” (Lemos, 1980: 184).

Ao libertar a ética da cosmologia aristotélico-tomista, como o fez Verney, abria-se o caminho de um novo direito natural, insistentemente exigido pelos reformadores. É importante, portanto, lembrar que a idéia de um direito natural fortalece e legitima, ou melhor ainda, exige necessariamente um Estado forte, responsável pela observância do pacto e das leis naturais. Como apontam os Estatutos:

“E porque quando as Leis Civis se conformam com as Naturaes não há outra alguma chave de boa intelligencia dellas, que não seja a do Direito Natural; por ser este a verdadeira Fonte de todas as Leis Civis. E por ser consequentemente o estudo das Leis Naturaes a base fundamental de todo o estudo do Direito Civil” (Estatutos de Coimbra, 1972: 310).

É com essa orientação que foi criada a cadeira de Direito Natural, que abria os cursos jurídicos (Leis e Cânones).

O Compêndio apresenta nove razões para o Direito Natural ser considerado a disciplina mais útil para a formação dos juristas (Compêndio, 1972): 1) por ser o direito natural derivado da “pura luz da razão”, ele precede a todas as leis civis e por isso é ele que dá a conhecer as obrigações que a natureza impõe ao homem e ao cidadão, obrigações do homem para com o próprio homem e do homem para com a sociedade; 2) permite ao jurista uma “boa” interpretação das leis civis, à luz da lei e da razão naturais; 3) subsidia o jurista na aplicação correta das leis civis, mesmo quando os fatos julgados não estão previstos na legislação. Isso significa que o direito natural possibilita a equidade, que dá ao jurista a condição de buscar o espírito do legislador através da dedução, operada em concordância com as leis naturais; 4) O direito natural regula não somente o direito particular mas também o direito público universal, estabelecendo os direitos e deveres dos vassallos para com o soberano, fazendo entender os deveres como impostos pela natureza, que são fundamentais para a manutenção do Estado. Este mesmo direito público universal regula os campos de atuação do direito civil e canônico, separando as esferas e as competências, estabelecendo os limites do Império para não se confundirem com o do Sacerdócio; 5) serve para promover a felicidade e a paz entre os homens e entre as nações. É o direito das gentes que, na realidade, é o direito natural que regula os limites e os interesses das nações, procurando assim evitar os conflitos e as guerras. Deduz-se daí que a

guerra é consequência do desrespeito das leis naturais, estabelecidas pelo Direito Universal. Conforme o Compêndio,

“as Leis, que a Natureza dicta ás Nações para manter entre Ellas a paz, e o socego; para regular os seus respectivos interesses; e para decidir as suas contendas, são todas da jurisdição do *Direito Natural*, e dellas se fórma, e compõe a outra parte desta importantissima Disciplina, que goza do nome de *Direito das Gentes*” (Compêndio, 1972: 212);

6) sendo o direito natural a base da jurisprudência, entende-se que ele permite também discernir, no que diz respeito às leis positivas, se elas são ou não conforme a *recta ratio*, ou seja, permite a revisão das próprias fontes de direito, como já havia anunciado a Lei da Boa-razão; 7) contribui para melhor compreender o Direito Público Universal Eclesiástico bem como para clarear os limites entre o direito do Estado e da Igreja, conservando a paz entre as duas “sociedades”. Assim se refere o Compêndio:

“As mesmas regras [do Direito Natural] e Principios estabelecem tambem, e regulam os limites do Imperio, para se não confundirem com os Sacerdocio. E isto basta para se fazerem evidentes os incomparaveis beneficios, com o Direito Natural contribue para o bem Universal do Estado” (Compêndio, 1972: 211);

8) assim como ocorre na jurisprudência civil, o direito natural permite ao canonista verificar se as leis antigas e novas estão conforme a razão natural; 9) o ensino do direito natural permite ao aprendiz da jurisprudência compreender e deduzir melhor os princípios universais da legislação civil, não sendo necessárias, portanto, as longas incursões pelos textos justinianos. Este item refere-se à metodologia do ensino da jurisprudência, organizada em compêndios que apresentam a matéria já organizada segundo os princípios do método sintético-demonstrativo-compendiário.

No que se refere ao Direito Romano ou melhor, do uso que se fazia dele durante os séculos XVI, XVII e XVIII, a crítica levada a cabo pelos reformadores possui como questão central a valorização do direito pátrio assim como a busca de uma lógica interna do sistema jurídico. Em outras palavras, atacavam os obstáculos para o fortalecimento do Estado-nação e os critérios metodológicos dos comentadores do direito romano que impediam a busca da verdade e da certeza no Direito.

Para resumir, fica evidente na Reforma impetrada pela *Junta Literária Pombalina* o esforço de atualização de uma série de princípios filosóficos que gestavam as ciências e o pensamento europeu desde o século XVI. Assim é que podemos visualizar na Reforma Pombalina uma atitude simbiótica com a tradição, mas uma tradição seletiva, como já tivemos oportunidade de colocar, uma atitude que recriava uma “tradição” humanista rompida pelos adeptos do filósofo peripatético.

2. A Herança Pombalina na formação da Cultura Jurídica Brasileira

No ano seguinte à Independência brasileira, em função das necessidades prementes de estruturação do Estado-nação, foi apresentado, pelo Visconde de São Leopoldo na Assembléia, o projeto de criação dos Cursos jurídicos no Brasil.¹⁵

A fundação destes cursos e principalmente a construção dos seus Estatutos, renderam longas discussões na Assembléia entre 1823 e 1827. Estes debates nos revelam o quanto era estratégica a criação dessas instituições para a consolidação do Estado de Direito nacional, carente no que se refere a diplomacia, a burocracia e a legislação, que deveria substituir as antigas Ordenações. Apesar de extremamente relevantes, não é o caso, no momento, de analisar as querelas que envolveram a localização dos Cursos, que acabaram sendo instituídos em Olinda e São Paulo.¹⁶ Focalizemos os aspectos que permitem uma aproximação entre estes Cursos e Coimbra.

A característica marcante das Faculdades de Olinda e São Paulo, que por sinal possuíam os mesmos Estatutos, é a semelhança encontrada, em termos curriculares e, portanto, filosóficos, com os Estatutos da Universidade de Coimbra.¹⁷ É com essa orientação jurídico-pedagógica que a disciplina de Direito Natural abria os cursos em Olinda e São Paulo.¹⁸ Nos Estatutos do Visconde de Cachoeira, o Direito Natural, por constituir a base sobre a qual todo o edifício do direito pátrio deveria ser construído,

¹⁵ Sessão de 11 de junho na Assembléia de 1823. Ver: Introdução de Nilo Pereira em: *A Criação dos Cursos Jurídicos no Brasil*. (Documentos Parlamentares). Brasília/Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1977, p. LIII.

¹⁶ Ver sobre o assunto: SILVA., Mozart Linhares da. *Formação da cultura jurídica moderna brasileira: os cursos jurídicos de Olinda e São Paulo e o Código Criminal de 1830 no processo de estruturação do Estado-nação*. Porto Alegre: Tese de doutorado, defendida na PUCRS, cap. III. Encontra-se no prelo, na editora Juruá sob o título: *O Império dos bacharéis: O pensamento jurídico e a organização do Estado-nação no Brasil*.

¹⁷ Assim se pronuncia, por exemplo, PEREIRA. *A Faculdade de Direito...* Op. cit., 1977.

¹⁸ Segundo Clóvis Beviláqua: “Assim devera ser numa época, em que predominaram o methodo dedutivo e as concepções metaphysicas. Das generalizações acceitas como verdades descia-se para as particularidades”. BEVILÁQUA. *História da Faculdade...* Op. cit., p. 26.

ocupava o primeiro dos cinco anos do curso, juntamente com as cadeiras de direito público, análise da constituição do Império, direito das gentes e diplomacia.¹⁹ Sobre a importância do Direito Natural para a jurisprudência moderna, vale citar uma passagem do Projeto dos Estatutos dos Cursos Jurídicos no Brasil, de Visconde de Cachoeira: “Como o Direito Natural, ou da Razão, é a fonte de todo o Direito, porque na razão apurada, e preparada por boa e iluminosa lógica, se vão achar os princípios gerais e universais para regularem todos os direitos, deveres, e convenções do homem, é este estudo **primordial** o em que mais devem de ser instruídos os que se destinam ao estudo da Jurisprudência”.²⁰

A aproximação dos Estatutos de Cachoeira com os de Coimbra permite verificar, ainda, o lugar ocupado pelo Direito Romano, mais especificamente ao *usus modernus* que dele podia-se fazer. Nesse sentido, Cachoeira avança em relação aos Estatutos pombalinos, referindo-se que o Direito Romano ainda era excessivamente presente na formação jurídica dos portugueses, e que no caso de Olinda deveria ceder maior espaço à Filosofia e ao Direito Pátrio, atendendo à urgência da construção do Estado.²¹ A Reforma de Pombal já havia tornado o Direito Romano uma fonte subsidiária, como bem observava a anterior Lei da Boa-Razão (1769); contudo, segundo o jurista brasileiro, a ênfase deveria recair sobre as disciplinas acima citadas (Filosofia e Direito Pátrio). Silvia Lisboa, nos debates acerca dos currículos das Faculdades de Olinda e São Paulo adverte que a cadeira de Direito Romano não deve jamais se sobrepor ao Direito Pátrio, fato que também criticava nos Estatutos de Coimbra, que ainda sobrevalorizavam, de certo modo, tal disciplina, como apontou Cachoeira.²² Segundo os Estatutos,

“O Direito Pátrio deveria ser ensinado, remontando o Professor às origens da monarquia portuguesa, referindo-se às diversas épocas, aos diversos códigos e compilações e tudo o mais que a marcha, que tem seguido a sciencia do direito pátrio até o presente”.²³

¹⁹ Estatutos da Faculdade de Direito de Olinda e São Paulo de Visconde de Cachoeira. In: *Criação dos Cursos Jurídicos no Brasil*. Op. Cit., p. 597.

²⁰ *Ibid.* (grifo meu)

²¹ *Ibid.*, p. 589. A falta de estudos de direito pátrio foi suprida pelo Alvará de 16 de Janeiro de 1805. Ver, p. 590.

²² Silva Lisboa. In: *Criação dos Cursos Jurídicos no Brasil*. Op. cit., p. 37.

²³ Estatutos da Faculdade de Direito de Olinda e São Paulo de Visconde de Cachoeira. Op. cit., p. 604.

Sobre os autores utilizados nas disciplinas, os Estatutos de Olinda revelam a estreita ligação com os de Coimbra. Como exemplo da mentalidade jurídico-filosófica presente em Olinda, vale citar alguns deles. Para a disciplina de Direito Natural e das Gentes deveriam ser seguidos: Grócio, Pufendorf, Wolff, Tomásio, Heinécio, Felice e Burlamáqui.²⁴ Destacam-se, ainda, os Compêndios do professor de Coimbra, Pascoal José de Melo Freire, considerado o maior intérprete da Reforma Pombalina, nas disciplinas de Direito Pátrio, Público Eclesiástico e Criminal.²⁵ Para essa última disciplina, os Estatutos indicavam, ainda, Beccaria, Filangieri, Bentham e Brissot.²⁶ A influência de Jeremy Bentham, no que se refere ao voluntarismo legislativo, ao direito positivo e ao impulso codificador, é evidenciado pela tradução, em 1832, por um anônimo, da obra: *Táctica das Assembléas Legislativas*, de Bentham (Beviláqua, 1927). As idéias desse autor, tão influentes nos códigos europeus, tinham sido peça fundamental do Código Criminal do Império de 1830, de autoria de Bernardo Pereira de Vasconcelos, formado em Leis por Coimbra.

As discussões acerca das disciplinas a serem estudadas nos Cursos Jurídicos apontam para a influência do debate que norteou o iluminismo português no período da Reforma pombalina. A unificação metodológica, com a aproximação do método das ciências naturais com as ciências morais é clara. Destacam-se as intervenções dos parlamentares Lino Coutinho e Clemente Pereira, quando da discussão dos Estatutos na Assembléia, sobre a relevância da Geometria e da Filosofia racional. A geometria é considerada a base de todo o edifício do conhecimento e, na fala de Lino Coutinho, “o ensino de Geometria, por que tanto clamo, é unicamente para exercitar a razão ainda

²⁴ *Ibid.*, p. 599.

²⁵ As obras de Melo Freire, citadas pelos Estatutos de Cachoeira, são: *Institutiones Iuris Civilis Lusitani, cum Publici tum Privati* e *Institutiones Iuris Criminalis Lusitani*. A primeira obra publicada em Lisboa em 1789/1793 (liv. I [1789]; livs. II e III [1791]; liv. IV [1793]), a segunda também em Lisboa no ano de 1794. Essas obras foram traduzidas do Latim por Miguel Pinto de Menezes e foram publicadas no Boletim do Ministério da Justiça, ns. 155 e 156, de 1966 e ns. 161/166, 168 e 170/171, respectivamente. Sobre a obra de Melo Freire ver: CRUZ, Guilherme Braga da. “O Centenário da Abolição da Pena de Morte em Portugal”. *Boletim do Ministério da Justiça*. v. 170, Novembro de 1967, p. (27-85)., v. 171, Dezembro de 1967, p. (5-65)., v. 172., Janeiro de 1968, p. (5-50) e SANTOS, Mário Leite. “Melo Freire: Sistemática e autonomização do Direito Criminal Português”. *Direito e Justiça: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*. Lisboa: v.VI., 1992, pp. 327-349, e v. VII., 1993, pp. 163-190.

²⁶ A feição moderna e, de certo modo, laicizando, do conhecimento propagado em Olinda, deve ser também considerado herança do antigo Seminário de Azeredo Coutinho, onde já se evidenciava a consonância com os seminários europeus da mesma época. Destaca-se, nesse sentido, a propagação das ciências naturais e a da filosofia experimental, nos mesmos termos adotados pelos Estatutos pombalinos de 1772. Ver: CHACON. “*Olinda e Coimbra*”. Op. cit., 293.

enexpera do rapaz, sem o que ele não poderá avançar nos estudos, da mesma maneira que o homem não poderá caminhar sem ter bem exercitados os seus membros”.²⁷

A relação entre Coimbra e novos Cursos brasileiros pode ser evidenciada ainda na composição do quadro docente. Todos os professores eram formados em Coimbra, alguns deles inclusive eram portugueses.

Entre os anos de 1828, quando iniciou as atividades letivas, até a década de 1870, quando uma nova geração de intelectuais que originariam a chamada Escola de Recife (Tobias Barreto, Sílvio Romero, Clóvis Beviláqua e outros), os Cursos de Olinda (transferido em 1854 para Recife) e São Paulo forneceram os quadros burocráticos e políticos do Império. Segundo Vamireh Chacon,

“A grande quantidade e a alta qualidade de bacharéis formados pelas Faculdades de Direito de Olinda/Recife e São Paulo, fornecendo quadros políticos e administrativos ao Brasil, enquanto não surgiam outras, são prova histórica da relevância da sua preparação, apesar das deficiências que apresentaram” (Chacon, 1991: 285-296; 289-290).

Sobre a tradição coimbrã perpassada nos cursos jurídicos de Olinda/Recife, assim se refere Gilberto Freyre: “Na Faculdade de Direito do Recife é que se desenvolveu de modo mais vivo a tradição coimbrã, primeiro transmitida a Olinda e segundo a qual a formação de bacharéis em Direito era uma formação mais humanística que técnica” (Freyre. In: Pereira, 1977: 23). Freyre chama atenção para a amplitude da formação alcançada pelos juristas de Olinda/Recife. Segundo o autor, o que marca esses juristas é a cultura plural que possuíam, abarcando a filosofia, a sociologia, o direito, as humanidades, entre outras.

Para finalizar, vale lembrar que o pensamento moderno na jurisprudência, principalmente o jusracionalismo, é marcante nos Estatutos de Cachoeira e na formação dos professores das faculdades de Olinda e São Paulo, o que revela a herança duradoura da Reforma dos Estatutos da Universidade de Coimbra, que forneceu as bases para a estruturação dos Cursos Jurídicos (de feição moderna) e do próprio Estado-nação brasileiro.

²⁷ Lino Coutinho. Estatutos do Visconde de Cachoeira. *Criação dos Cursos Jurídicos no Brasil*. Op. cit., p. 355.

Referências Bibliográficas

- ALMEIDA, Candido Mendes (Org. e Comentador). *Auxiliar jurídico servindo de appendice a 14. ed., do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. A Primeira Publicada no Brazil (1869)*. Série Cultura Portuguesa, Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1985. V. II..
- BEVILÁQUA, Clóvis. *História da Faculdade de Direito de Recife*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1927. V. 2.
- CARVALHO. Laerte Ramos de. *As reformas pombalinas da instrução pública*. São Paulo: Edusp, 1978.
- CHACON, Vamireh. *Olinda e Coimbra*. In: Universidade (s) Histórias Memórias, Perspectivas, Actas I Congresso História da Universidade de Coimbra: 7º Centenário, Coimbra: Universidade de Coimbra, 1991.
- COMPÊNDIO histórico do Estado da Universidade de Coimbra no tempo da invasão dos denominados jesuítas, etc. de 1772. Por Ordem da Universidade de Coimbra: Coimbra, 1972.
- DIAS, José da Silva. *Os descobrimentos e a problemática cultural do século XVI*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1973.
- DOMINGUES, Beatriz Helena. *Tradição na modernidade e modernidade na tradição: a modernidade ibérica e a revolução copernicana*. Rio de Janeiro: COPPE/UFRJ, 1996.
- ESTATUTOS da Universidade de Coimbra de 1772. Coimbra: (cito pela edição de 1972). Por ordem da Universidade de Coimbra, Liv. III. Part. II. Tit. I. Cap. II.
- HESPANHA, António Manuel. *História das instituições épocas medieval e moderna*. Coimbra: Livraria Almedina, 1982.
- _____. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Mira-Sintra: Publicações Europa-América, 1997.
- LEMOES, Francisco de. *Relação geral do estado da universidade (1777)*. Por ordem da Universidade de Coimbra, 1980.
- MARQUES, Mário Reis. *Introdução ao direito I*. Figueira da Foz: Reproset, 1992.
- MERÊA, Paulo Manuel. *Resumo das Lições de História do Direito Português (Feitas no ano lectivo de 1924-1925)*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1925.
- MERÊA, Paulo Manuel. *História da Universidade de Coimbra*. Coimbra: Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 1949.
- MONCADA, Luis Cabral de. *Subsídios para uma história da filosofia do direito em Portugal*. Boletim da faculdade de direito. v. XIV (1937-1938), Coimbra: Univ. de Coimbra: 1938. pp. (105-146), (257-342)., e v. XV (1938-1939), p. (25-117).
- MONCADA, Luis Cabral de. *Filosofia do direito e do estado*. (partes I e II), Coimbra: Coimbra Editora, 1995.
- PEREIRA, Nilo. *A Faculdade de Direito do Recife (1927-1977)*. Recife: Editora da Universidade do Recife, 1977. V.1.

PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo*. 21 ed. São Paulo: Brasiliense, 1989.

SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, Fontes de Direito, 1985. V.1.

TEIXEIRA, António Braz. *O pensamento filosófico-jurídico português*. Lisboa: Biblioteca Breve Instituto de Cultura e Língua portuguesa, 1983.

VEIGA, Gláucio. *História das Idéias da faculdade de direito de Recife*. Recife: Editora da Universidade, 1980. v.1.

VERNEY, Luís António. *O Verdadeiro Método de Estudar*. 3. ed. Porto: Domingos Barreiras, s/data.

VITORIA, Francisco. *Relecciones teológicas (Publicada postumamente em Lyon em 1557)*. Madrid: Livraria Religiosa Hernández, 1917. Tomo II e III.

WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. 2 ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.